

## Saúde em Debate



Todo o conteúdo do artigo, exceto onde está identificado, está licenciado sob uma Licença Creative Commons. Fonte: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-11042015000200525&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-11042015000200525&lng=en&nrm=iso). Acesso em: 17 abr. 2018.

## REFERÊNCIA

OLIVEIRA, Maria dos Remédios Mendes et al. Judicialização da saúde: para onde caminham as produções científicas?. **Saúde em Debate**, Rio de Janeiro, v. 39, n. 105, p. 525-535, abr./jun. 2015. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-11042015000200525&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-11042015000200525&lng=en&nrm=iso). Acesso em: 17 abr. 2018. doi: <http://dx.doi.org/10.1590/0103-110420151050002019>.

# Judicialização da saúde: para onde caminham as produções científicas?

## *Judicialization of health: where are heading the scientific productions to?*

Maria dos Remédios Mendes Oliveira<sup>1</sup>, Maria Célia Delduque<sup>2</sup>, Maria Fátima de Sousa<sup>3</sup>, Ana Valéria Machado Mendonça<sup>4</sup>

**RESUMO** Neste estudo são analisados artigos, teses, dissertações e monografias produzidos no Brasil, no período de 2009 a 2013. Os estudos sobre judicialização da saúde têm aumentado a cada ano, demonstrando a importância do tema, buscando meios de compreender e apontar soluções para o problema. O texto discute formalmente o descritor 'judicialização da saúde', fazendo análises com os resultados encontrados em 20 estudos localizados a partir do banco de dados da Biblioteca Virtual em Saúde e da *Scientific Electronic Library Online*. Este artigo oferece um panorama sobre a temática e fomenta novas produções para que se compreenda o fenômeno da judicialização da saúde.

**PALAVRAS-CHAVE** Judicialização da saúde; Acesso a medicamentos; Saúde pública.

**ABSTRACT** In this study are analyzed articles, theses, dissertations and monographs produced in Brazil, in the period from 2009 to 2013. Studies about judicialization of health have increased each year, demonstrating the importance of the topic, looking for ways to understand and point solutions for the problem. This text formally discusses the descriptor 'judicialization of health', making analysis with the results found on 20 studies located from the databases of the Health Virtual Library and Scientific Electronic Library Online. This article provides an overview on the subject and fosters new productions in order to understand the phenomenon of judicialization of health.

**KEYWORDS** Judicialization of health; Access to medication; Public health.

<sup>1</sup>Universidade de Brasília (UnB) – Brasília (DF), Brasil.  
remediosmendes@hotmail.com

<sup>2</sup>Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz) – Brasília (DF), Brasil.  
delduque@fiocruz.br

<sup>3</sup>Universidade de Brasília (UnB) – Brasília (DF), Brasil.  
mariafatimasousa@uol.com.br

<sup>4</sup>Universidade de Brasília (UnB) – Brasília (DF), Brasil.  
valeriamendonca@unb.br

## Introdução

O tema saúde como um direito não é um 'objeto' de estudo recente no Brasil, haja vista a larga produção do conhecimento no campo da saúde coletiva. Ainda assim, os estudos e as pesquisas sobre o tema do direito à saúde carecem de um aporte de reflexões acadêmicas que possam dar o suporte teórico e delimitar os marcos jurídico-legais da saúde como um campo de práticas sociais (SOUSA, 2007).

A conquista do direito à saúde como dever do Estado, assegurado há mais de 25 anos pelo art. 196 da Constituição Federal, promulgada em 1988 (BRASIL, 2012), ainda não se constitui de fato em acesso aos bens e serviços no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS). Nesse sentido, os cidadãos recorrem à prestação jurisdicional de maneira individual ou coletiva, demandando do Estado o cumprimento do preceito constitucional.

No que afirmam Delduque e Oliveira (2009, p. 110), a conquista do direito à saúde não terminou com sua inscrição na Constituição Federal de 1988. Dizem, ainda, que "[...] os tijolos assentados até agora na sua construção, embora tenham representado um enorme avanço, não foram suficientes para levantar a morada desse direito para todos". Afirmam, sobretudo, que, enquanto houver indicadores sociais a demonstrar iniquidades, injustiça social e quadros epidemiológicos não favoráveis, o direito à saúde permanece em construção.

É certo que, embora a Constituição garanta o princípio da inafastabilidade do órgão judicante para resolução dos conflitos, garantindo a qualquer cidadão recorrer ao terceiro poder para ver o seu direito assegurado, em caso de lesão ou ameaça, muitas vezes, a decisão jurídica pode influir nas decisões coletivas tomadas pelo sistema político. E disso pode resultar um Judiciário que decide politicamente sem a estrutura necessária para atuar com a lógica, o ritmo e a prática do sistema político, formulador e executor das políticas

públicas (CAMPILONGO, 2002). Com o setor da saúde, esse fenômeno ocorre de maneira exacerbada, o que se convencionou chamar de judicialização da saúde.

Quanto a esse conceito, acompanhamos o entendimento de Brito (2011), quando conceitua judicialização da política na perspectiva da expansão da influência e dos procedimentos do poder judiciário em áreas antes designadas ao executivo e ao legislativo. Menciona, por exemplo, a formulação de políticas públicas e afirma que o debate nacional tem se norteado pelo conceito de judicialização da política traçado por Tate e Vallinder (1995), conceito que vem sendo usado nos estudos de judicialização da saúde.

Logo, o fenômeno da judicialização vem sendo adotado como estratégia dos sujeitos para garantir seus direitos recorrendo ao Poder Judiciário, e tem acontecido, sobretudo, em duas dimensões distintas: uma individual e outra coletiva. Assim, a busca da garantia do direito à saúde tem passado pela atuação de diversas instâncias judiciais: o Poder Judiciário, o Ministério Público e a Defensoria Pública.

Nos primeiros anos da década de 1990, para assegurar o direito à saúde, a grande procura do Judiciário se dava em função do acesso aos medicamentos como os antirretrovirais. Essa busca provocou no poder público a criação da política pública de distribuição gratuita de medicamentos.

Com o surgimento da Lei nº 9.313/96, criada para garantir a distribuição gratuita e universal de antirretrovirais, esperava-se a diminuição da discricionariedade dos juízes e, consequentemente, a diminuição da interferência do Poder Judiciário no campo da saúde. No entanto, o que se observou foi justamente o oposto. Se, antes, o artigo 196 era considerado uma norma programática, a partir do ano de 1997, o mesmo texto passou a ser reconhecidamente uma norma constitucional de plena eficácia. Isso, no entanto, não é um consenso no meio jurídico (MACHADO, 2011).

O autor argumenta que, antes daquele ano, todas as ações (individuais e coletivas) encaminhadas à justiça, buscando a obtenção de bens e serviços de saúde, eram sumariamente negadas, ao passo que, a partir de 1997, quase todos os pedidos passaram a ser aceitos pelo Poder Judiciário.

Nessa direção, o debate em torno do uso de ações judiciais referentes ao direito à saúde vem se expandindo concomitantemente ao crescimento do uso dessa via para o fornecimento de bens e serviços de saúde. Tal crescimento é apontado pelos autores Messeder, Osorio-de-Castro e Luiza (2005), Vieira e Zucchi (2007) e Romero (2008), em estudos empreendidos no Rio de Janeiro, em São Paulo e no Distrito Federal, respectivamente.

Assim, a judicialização da saúde, inicialmente requerida de forma individual, acabou ganhando novos contornos e exigindo um debate mais profundo, inclusive com a entrada da instância máxima desse poder: o Supremo Tribunal Federal (STF), que, sentindo a necessidade de compreender para melhor decidir, quis ouvir os atores sociais dessa nova realidade, que desafia a refletir e impulsiona para novas condutas. Desse modo, instalou a Audiência Pública em que foram ouvidos 50 especialistas, entre advogados, defensores públicos, promotores e procuradores de justiça, magistrados, professores, médicos, técnicos de saúde, gestores e usuários do SUS, nos dias 27, 28 e 29 de abril, e em 4, 6 e 7 de maio de 2009. Dessa Audiência Pública surgiram as recomendações do Conselho Nacional de Justiça, para que os Tribunais Estaduais passassem a decidir de forma homogênea e conhecedora do SUS e para que, com isso, pudessem aprofundar a discussão dos rumos da judicialização da saúde no Brasil.

O presente artigo tem como objetivo descrever, de forma analítica e reflexiva, a produção científica existente no Brasil, no período de 2009 a 2012, acerca do tema da judicialização da saúde.

## Metodologia

Este artigo se propõe a empreender uma revisão bibliográfica a fim de aprofundar o referencial teórico-conceitual sobre a judicialização em saúde. Com isso, pretende iluminar as discussões do objeto da dissertação no mestrado profissional em saúde coletiva da Faculdade de Ciências da Saúde/UnB, acerca da questão 'As demandas judiciais em saúde pós-audiência do STF e a mediação sanitária como alternativa à judicialização'.

A metodologia utilizada foi a descritivo-analítico-reflexiva, que, segundo Marcolino e Mizukami (2008), permite, por meio do embasamento em referenciais bibliográficos existentes na literatura, a análise reflexiva do tema proposto sob o modo descritivo.

Para a realização da revisão, utilizou-se a Biblioteca Virtual em Saúde (BVS) e a *Scientific Electronic Library Online (SciELO)*, considerando-se as publicações em língua portuguesa, entre janeiro de 2009 e dezembro de 2013. Os dados foram pesquisados durante o período de dezembro de 2013 a março de 2014. E, como descritor de interesse, foi utilizado judicialização da saúde.

As produções científicas analisadas foram provenientes de artigos oriundos de teses, dissertações e monografias publicadas em formato de artigos originais. O local de produção ficou restrito à judicialização na saúde, no âmbito do SUS. Tomou-se como questão geradora da busca a seguinte pergunta: como se apresenta a produção científica sobre judicialização na saúde no Brasil de 2009 a 2013?

Os critérios de inclusão: (1) Estudos realizados no Brasil de 2009 a 2013; (2) Produzidos em português; (3) Que tratam da judicialização de bens e serviços no âmbito do SUS. E os critérios de exclusão: (a) Estudos que tratam da judicialização do subsistema de saúde suplementar; (b) Publicações referentes a relatos de experiências e artigos de opinião, resenhas de livros, notas técnicas; (c) Estudos realizados fora do período delimitado para a busca da produção em literatura científica.

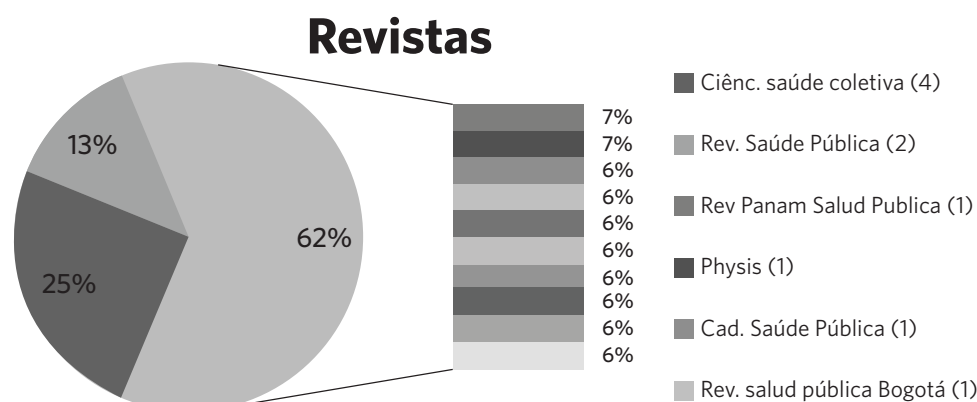
A análise concentrou-se, essencialmente, na revisão da literatura, complementada por reflexões subsidiadas pelas práticas das autoras.

## Os caminhos das produções científicas sobre judicialização da saúde

Dos 47 artigos pesquisados nas bases mencionadas, foram analisados 20 oriundos de

teses, dissertações e monografias, com o descritor: judicialização da saúde, provenientes de 10 revistas nacionais, conforme verifica-se no *gráfico 1*. A produção sobre o tema foi reconhecida pelo mundo acadêmico nos seus principais periódicos, revelando a importância dessa questão. Revela ainda ser esse um assunto de alto interesse para os profissionais da área da saúde coletiva/pública, que sempre tiveram significativa presença na defesa dos direitos individuais e coletivos no campo da saúde e na construção do SUS.

Gráfico 1. Número e porcentagem de artigos de acordo com os periódicos de publicação



Fonte: Elaboração própria

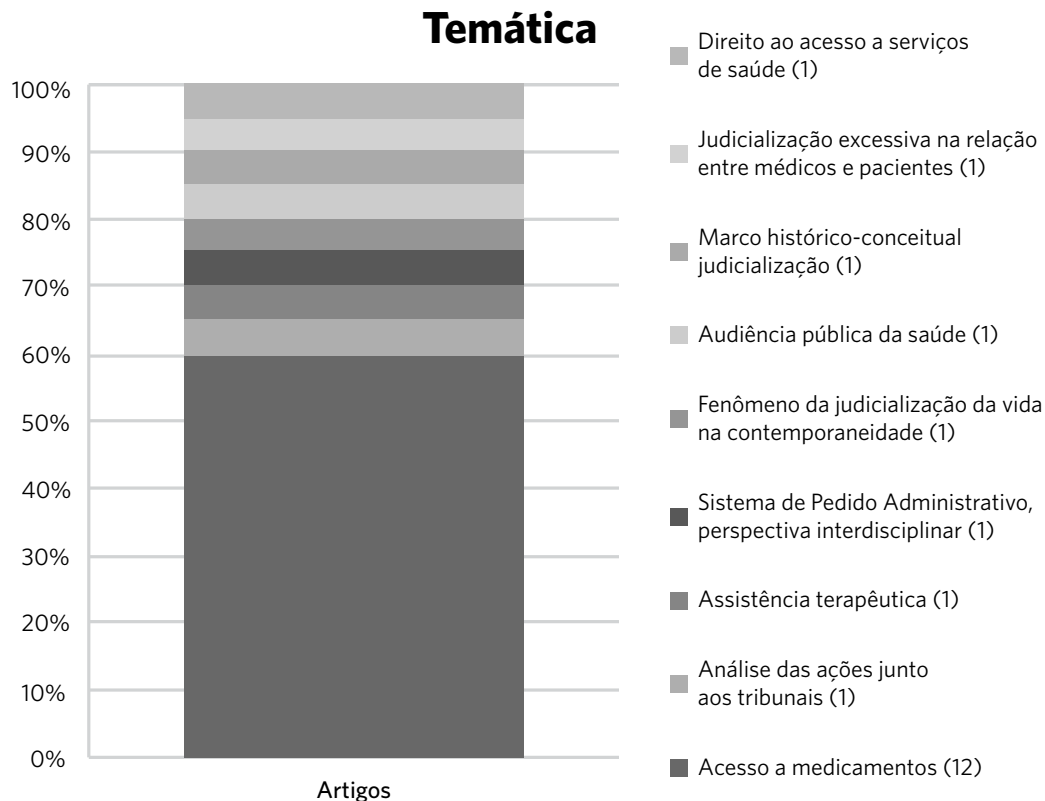
Com relação aos temas abordados nos artigos analisados, conforme se vê no *gráfico 2*, o maior número refere-se à pesquisa sobre judicialização para acesso a medicamentos. Os avanços das políticas públicas na assistência às pessoas com HIV/Aids parecem ter animado outros movimentos sociais organizados e a população em geral, pois, nas últimas décadas, pode-se constatar que a reivindicação judicial passa a ser largamente utilizada como mecanismo de garantia de direitos e ampliação de políticas públicas, ampliando, inclusive, a atuação do Ministério Público nesse âmbito (VENTURA ET AL., 2010). Mas, também, constata-se a inclusão do recurso judicial no 'itinerário terapêutico' (GERHARDT, 2006) de milhares de cidadãos que, de forma individual, buscam garantir o fornecimento de insumos e procedimentos de saúde

para suas necessidades individuais por essa via.

Embora as políticas e ações públicas de assistência farmacêutica tenham avançado, constata-se dificuldades de acesso da população aos medicamentos necessários à assistência integral à saúde. Segundo estudo realizado por Vieira e Zucchi (2007), estimou-se que, no ano 2000, 41% da população brasileira não tinha acesso a medicamentos.

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) (2004), a despesa com medicamentos representa o maior dispêndio das famílias brasileiras no item saúde. A maioria das ações que buscam o acesso a medicamentos é patrocinada pela Defensoria e pelo Ministério Público, sendo a urgência e a falta de recursos financeiros as principais alegações respaldadas nas decisões judiciais.

Gráfico 2. Número e porcentagem dos artigos analisados



Fonte: Elaboração própria

Há estudos que analisam o acesso a medicamentos específicos para determinadas doenças, que, por atingirem um número restrito da população, são tratadas como doenças raras, e, por esse motivo, não obtêm do poder público o interesse de criar políticas públicas voltadas para esse público específico, que se protege na criação de Organizações Não Governamentais (ONGs) e conta com o protagonismo do Ministério Público.

No acesso a medicamentos de altíssimo custo, segundo estudo realizado por Medeiros, Diniz e Schwartz (2013), as empresas distribuidoras, bem como as indústrias farmacêuticas, têm potencial interesse na judicialização, chegando a arcar com os honorários de advogados, e destacam haver expressiva concentração de advogados privados. Assim sendo, o patrocínio da causa

por advogado particular não é indicador de que a elite é classe dominante na judicialização por acesso a medicamentos de alto custo.

Ainda ressalta o custo médio de mais de R\$ 1,1 milhão para a aquisição de medicamento por determinação judicial em cada ação, exemplificando a submissão a que se sujeita o governo brasileiro na compra de medicamentos para as Mucopolissacaridoses (MPS): doenças genéticas raras, hereditárias, causadas pela atividade deficiente de uma das enzimas envolvidas no catabolismo dos glicosaminoglicanos. Esses medicamentos são distribuídos pelas empresas *Uno Healthcare*, que embolsa 97%, e *Genzyme Corporation*, com 3% dos valores pagos.

[...] Estudo realizado em 2007 revelou descompasso entre gastos com saúde e com

medicamentos na esfera federal: enquanto os gastos totais com saúde aumentaram em 9,6%, aqueles com medicamentos tiveram incremento de 123,9% no período de 2002 a 2006. (GONTIJO, 2010, P. 609).

Os artigos que tratam da judicialização indicam que a maioria dos demandantes solicitaram medicamentos ao gestor público oriundos de receituário fornecido pelo setor privado e patrocinados por escritórios de advocacia, sugerindo que o cidadão, por ter um maior conhecimento de seus direitos, recorre ao Judiciário para garanti-los. Também apontam para a possibilidade de falha no SUS, por estar o cidadão buscando no Judiciário o acesso a medicamento já constante na lista dos fornecidos pelo sistema (MACHADO ET AL., 2011).

O artigo que estudou o ordenamento jurídico brasileiro dá abrigo à proteção dos Direitos Humanos, que, por sua vez, integra o ordenamento jurídico de Direito Internacional. A saúde é direito relevante garantido por norma constitucional. O Estado brasileiro assegura a inviolabilidade do direito à vida, tendo no princípio da dignidade humana um dos seus fundamentos. Assim, como dispõe a lei, todos têm direito à saúde. Nesse sentido, a Organização Mundial de Saúde declara que a saúde é um completo bem-estar físico, mental e social e não a simples ausência de doenças e outros danos (OMS, 1946). Rumo a afirmação destes preceitos, no Brasil, a Constituição Federal, no artigo 196, expressa que a

saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 2012).

Esses valores são reafirmados na Lei 8080/90 que regulamenta o Sistema Único de Saúde, denominada de Lei Orgânica da Saúde,

em seu artigo segundo, quando menciona que saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício (BRASIL, 2015).

Para garantir o que preconizam as normas constitucionais, o cidadão recorre ao Judiciário, a fim de resguardar seus direitos, que são concedidos na maioria das vezes. Tais decisões são fundamentadas no que relatam sobre a situação e a condição do indivíduo, decidindo por fornecimento de medicamentos, em alguns casos, sem observar a Política de Assistência Farmacêutica, causando impactos importantes no orçamento, uma vez que os recursos financeiros são previstos e definidos para um período de gestão; assim, as decisões judiciais acabam interferindo nas ações de poderes autônomos (CHIEFFI; BARATA, 2009). O judiciário tem tratado o direito à saúde como disputa entre Estado e indivíduo. Marçal (2012, P. 29) cita em seu estudo a súmula 18 do Tribunal de Justiça de Pernambuco, quando afirma: “É dever do estado-membro fornecer ao cidadão carente, sem ônus para este, medicamento essencial ao tratamento de moléstia grave, ainda que não previsto em lista oficial”.

Em estudo realizado em São Paulo, Minas Gerais e Pernambuco, observa-se que, do grande número das ações judiciais, foram incluídos diversos itens aos componentes da indústria farmacêutica, e a Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (Rename) foi atualizada, bem como os Protocolos Clínicos e as Diretrizes Terapêuticas (PCDTs) tem sido mais ágeis, indicando uma melhora dos serviços de Assistência Farmacêutica (AF). Ainda aponta que a maioria dos medicamentos foi solicitada por profissionais do serviço público, evidenciando que esses profissionais não aderiram aos medicamentos elencados. Tal situação inquieta por não saber se as razões para a falta de adesão se devem ao desconhecimento de quem prescreve ou se a Renome não atende às necessidades terapêuticas dos usuários (MARÇAL, 2012).

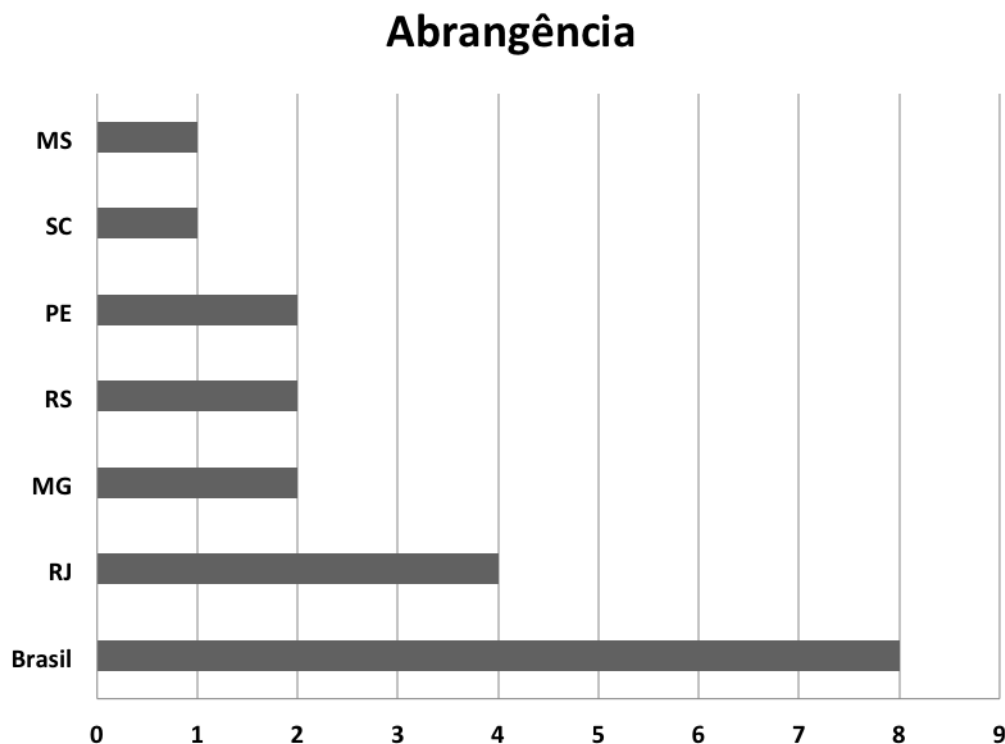
A produção com o tema judicialização da saúde, tratada no âmbito nacional, predominou nos documentos pesquisados, de

onde se conclui que este fenômeno tem ocorrência em quatro regiões do País, apontando para o protagonismo do brasileiro no exercício de sua cidadania, abandonando o status de cidadão de papel e assumindo o status de cidadão de direito, exigindo do Estado o cumprimento do seu dever, ainda que através da discricionariedade do Poder Judiciário. Percebe-se, como demonstra o *gráfico 3*, uma concentração nas produções nos estados do Rio de Janeiro, Minas Gerais, Rio Grande do Sul e Pernambuco.

O fato de não constar resultado de estudo específico em cada um dos entes federativos

tratando da judicialização da saúde não significa dizer que esse fenômeno acontece somente onde a literatura registra. Além de acontecer em todo território nacional, está também acontecendo em todo o mundo. Apenas para exemplificar, na Espanha, a mediação como alternativa ao processo judicial já é sistematizada e resulta na resolução extrajudicial dos conflitos decorrentes da prestação de serviços sanitários, proporcionando às partes a solução da controvérsia, sem imposição de uma decisão. Evita-se a possibilidade de o conflito desembocar no Poder Judiciário (CAYÓN DE LAS CUEVAS, 2010).

Gráfico 3. Número dos artigos analisados por abrangência



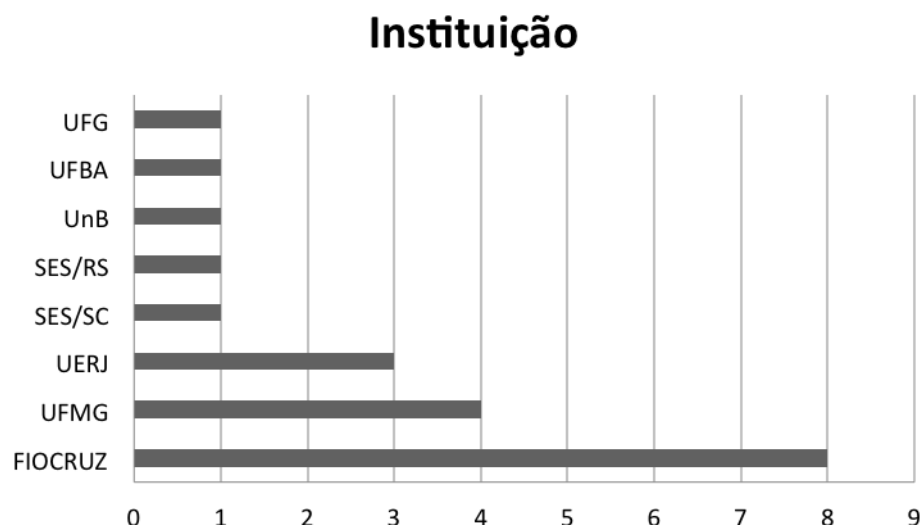
Fonte: Elaboração própria

As produções nacionais são, sobretudo, das escolas de saúde pública e da Fundação Oswaldo Cruz, além de universidades públicas, reafirmando o compromisso dessas instituições

de compartilhar conhecimentos, fortalecer e consolidar o SUS, contribuindo para a qualidade de vida da população, fomentando a cidadania, como se observa no *gráfico 4*.



Gráfico 4. Número de artigos por instituição de origem



Fonte: Elaboração própria

## Judicialização na saúde: (re)visitando a lacuna entre o direito do cidadão e o dever do Estado

Sendo o homem um ser eminentemente social, não vive isolado, mas em grupos, e sua convivência impõe certa ordem, determinada por regras de conduta. Essa imposição pressupõe restrições que limitam a atividade dos indivíduos componentes dos diversos grupos sociais, mas que também asseguram direitos que permitem ao homem a vida em sociedade, com acesso aos bens e serviços que lhe garantam uma vida digna.

Para Pereira (1981, p. 8),

[...] o direito é o princípio de adequação do homem à vida social. Está na lei, como exteriorização do comando do Estado; integra-se na consciência do indivíduo que pauta sua conduta pelo espiritualismo do seu elevado grau de moralidade; está no anseio de justiça, como ideal eterno do homem; está imanente na necessidade de contenção para a coexistência.

Pereira percebe, assim, que há marcante diferença entre o ‘ser’ do mundo da natureza e o ‘dever ser’ do mundo jurídico. Direito, portanto, em uma compreensão lógica, é a ciência do ‘dever ser’. Nesse contexto, o Estado, como forma de organização política, tem um papel importante e existe para satisfazer as necessidades humanas, realizando a segurança, a justiça e o bem-estar econômico e social, mediante atividades que lhe são próprias.

Surge, então, a Constituição Federal, considerada como lei fundamental do Estado, com o fim de estabelecer direitos, deveres, princípios e responsabilidades aos agentes políticos e ao cidadão comum, como forma de possibilitar a convivência pacífica, a harmonia e que a paz social aconteça. Na visão de Silva (2011, p. 37), Constituição seria:

[...] a organização dos seus elementos essenciais: um sistema de normas jurídicas, escritas ou costumeiras, que regula a forma do Estado, a forma de seu governo, o modo de aquisição e o exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos e os limites de sua ação.

O primeiro direito do homem, sem dúvida, consiste no direito à vida,

condicionador de todos os demais. Desde a concepção até a morte natural, o homem tem o direito à existência, não só biológica, como também moral, cabendo ao Estado proporcionar os meios necessários para que seu titular possa exercê-lo.

Morais (2010, p. 35) atesta que o direito à vida “é o mais fundamental de todos os direitos, já que se constitui como pré-requisito à existência e ao exercício de todos os demais direitos”.

A atual Constituição (BRASIL, 2012) reconhece a importância e a primazia do direito à vida, que aparece, em seu art. 5º, caput, em primeiro lugar, antes do direito à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Constata-se, ainda, que no art. 5º, inciso XLVII, alínea ‘a’, relativo aos direitos e garantias fundamentais, o legislador constitucional volta a tutelar o direito à vida. Não há dúvida de que o direito à vida, da mesma forma que os demais direitos e garantias fundamentais, decorre inequivocamente do princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º, inciso III do texto constitucional, ali apontado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

A dignidade da pessoa humana, que a nossa Constituição inscreve como fundamento do Estado, significa não só um reconhecimento do valor do homem em sua dimensão de liberdade, como também de que o próprio Estado se constrói com base nesse princípio. Não há vida sem dignidade, significando esta, diferentemente das coisas, um ser que deve ser tratado e considerado como um fim em si mesmo, e não para a obtenção de algum resultado. Como qualidade intrínseca da pessoa humana, a dignidade é irrenunciável e inalienável, e constitui elemento que significa o ser humano como tal e que dele não pode ser destacado, fazendo parte da personalidade do homem.

Apesar de todas as garantias constitucionais do direito à vida e, conseqüentemente, da efetivação da dignidade do homem e

da cidadania, o Estado não cumpre o seu dever constitucional. A omissão do Estado no cumprimento de suas atribuições, inseridas na Constituição Federal, vem trazendo graves consequências para o cidadão.

No tocante à saúde, o legislador constitucional consagrou a universalização, ao preconizá-la, no art. 196 (BRASIL, 2012), como sendo direito de todos e dever do Estado. Entretanto, a realidade nos mostra uma grande lacuna entre a efetivação desse importante direito e as ações do Estado, que, em muitas situações, não está cumprindo com suas atribuições, nem com o desenvolvimento de ações sem planejamento adequado. Assim, o mau gerenciamento dos recursos públicos leva o cidadão a judicializar, através de procedimento próprio, um direito que lhe é fundamental, garantido constitucionalmente. Percebe-se, ainda, que, ao tentar exercer seus direitos junto aos órgãos estatais, o cidadão se depara com uma burocracia exagerada. Tanto em um caso como no outro, vidas são negligenciadas, não restando à família outra alternativa senão pleitear indenização, amparada no art. 37, § 6º da Constituição Federal.

Para Oliveira (2013, p. 80).

Há uma lacuna entre o que expressa a Carta Magna e as demandas reais no cotidiano dos indivíduos, famílias e comunidades, sobretudo no tocante às necessidades de ações e serviços de saúde, levando o cidadão a procurar a via judicial para prevalecer o seu direito e obrigar o Estado a assegurá-lo. A partir da constatação dessa contradição, vários grupos sociais vêm buscando na Justiça o apoio no tocante a essas brechas entre o direito ideal e sua materialização no mundo real. Os fundamentos e alternativas legais para que o cidadão proponha ações judiciais com o objetivo de obter medicamentos e outros serviços de saúde, em face dos poderes públicos, permitem uma reflexão mais acurada desse fenômeno.

À guisa de conclusão, embora a Constituição atual, de forma enfática, assegure ao cidadão o direito à saúde como fundamental, percebe-se, com clareza, uma significativa lacuna entre o seu exercício e os meios não disponibilizados adequadamente pelo Estado. Ao Estado cabe, através de seus órgãos e poderes constituídos, assegurar o exercício pleno da cidadania a todos os cidadãos, para que assim prevaleça a dignidade da pessoa humana e o estado democrático de direito.

## Considerações finais

O artigo apresentou as produções disponíveis nas bases de dados da BVS e *SciELO* acerca do fenômeno da judicialização na saúde, com um único descritor, objetivando evidenciar o que mais se judicializa na área, totalizando 20 textos. A produção revela que a hipossuficiência econômica e o estado de urgência são as principais causas dos pedidos. Observou-se que o expressivo

número de pesquisas sobre a judicialização na saúde ocorreu para avaliar o acesso a medicamentos, sejam os que constam em lista pública do sistema de saúde, os que ainda não constam, por serem de alto custo, e os que ainda se encontram em testes.

A lei constitucional garante ao cidadão, subtraído de seu direito, em razão dos bens e serviços de saúde indicados ou mais adequados ao seu estado de saúde, conforme preceitua seu médico eleito, pertencente ou não ao sistema público de saúde, ingressar com ação judicial, de forma individual ou coletiva. Está em ascensão o número de cidadãos brasileiros, conhecedores do dever do Estado, que, exercendo sua cidadania, buscam o judiciário para validar o seu direito. A judicialização na saúde apresenta-se como temática emergente e com tendência de aumento nas pesquisas realizadas nas escolas de saúde pública e nos programas de pós-graduação no Brasil, embora sua produção necessite de investimento científico ainda maior frente ao que já se examina nacionalmente quanto à produção nessa área do conhecimento. ■

## Referências

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. 35. ed. Brasília, DF: Senado Federal, 2012.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. *Diário Oficial [da] União*. Brasília, DF, 19 set. 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8080.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8080.htm)>. Acesso em: 3 jun. 2015.

CAYÓN DE LAS CUEVAS, J. Implantación de mecanismos de resolución extrajudicial de conflictos por más praxis asistencial: ventajas y posibilidades de articulación jurídica. *Revista de Administración Sanitaria Siglo*

XXI, Barcelona, v. 8, n. 1, p. 183-198, 2010.

CHIEFFI, A. L.; BARATA, R. B. Judicialização da política pública de assistência farmacêutica e equidade. *Cad. Saúde Pública*. 2009, vol. 25, n. 8, p. 1839-1849.

DELDUQUE, M. C.; OLIVEIRA, M. S. C. Tijolo por tijolo: a construção permanente do direito à saúde. In: COSTA, A. B. et al. (Org.) *O Direito achado na rua: introdução crítica ao direito à saúde*. Brasília: CEAD/UnB, 2009. p. 103-111.

GERHARDT, T. E. Itinerários terapêuticos em situações de pobreza: diversidade e pluralidade. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 22, n. 11, p. 2449-2463, nov. 2006.

- GONTIJO, G. A judicialização do direito à saúde. *Revista Médica de Minas Gerais*, Belo Horizonte, v. 20, n. 4, p. 606-611, 2010.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA ESTATÍSTICA. *Pesquisa de orçamentos familiares 2002-2003*. Rio de Janeiro: IBGE, 2004.
- MACHADO, M. A. A. et al. Judicialização do acesso a medicamentos no Estado de Minas Gerais, Brasil. *Rev. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 45, n. 3, p. 590-598, 2011.
- MARÇAL, K. K. S. *A Judicialização da Assistência Farmacêutica: o caso Pernambuco em 2009 e 2010*. 2012. 125 f. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública) – Centro de Pesquisas Aggeu Magalhães, Fundação Oswaldo Cruz, Recife, 2012.
- MARCOLINO, T. Q.; MIZUKAMI, M. G. N. Narrativas, processos reflexivos e prática profissional: apontamentos para pesquisa e formação. *Interface (Botucatu)*, Botucatu, v. 12, n. 26, p. 541-547, 2008.
- MEDEIROS, M.; DINIZ, D.; SCHWARTZ, I. V. D. A tese da judicialização da saúde pelas elites: os medicamentos para mucopolissacaridose. *Ciênc. saúde Colet.*, Rio de Janeiro, v. 18, n. 4, p. 1079-1088, 2013.
- MESSEDER, A. M.; OSORIO-DE-CASTRO, C. G. S.; LUIZA, V. L. Mandados judiciais como ferramenta para garantia do acesso a medicamentos no setor público: a experiência do Estado do Rio de Janeiro, Brasil. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 21, n. 2, p. 525-534, 2005. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csp/v21n2/19.pdf>>. Acesso em: 21 abr. 2014.
- MORAIS, A. *Direito constitucional*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- OLIVEIRA, M. R. M. A judicialização da saúde no Brasil. *Tempus Actas de Saúde Coletiva*, Brasília, DF, v. 7, n. 1, p. 79-90, abr. 2013.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). *Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO) – 1946*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>>. Acesso em: 18 maio 2014.
- PEREIRA, C. M. *Instituições de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1981.
- ROMERO, L. C. Judicialização das políticas de assistência farmacêutica: o caso do distrito federal. *Textos para discussão 41*. 2008. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/senado/conleg/textos\\_discussao/TD41LuizCarlosRomero.pdf](http://www.senado.gov.br/senado/conleg/textos_discussao/TD41LuizCarlosRomero.pdf)>. Acesso em: 21 abr. 2014.
- SILVA, J. A. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: RT, 2011.
- SOUSA, M. F. *Programa Saúde da Família no Brasil: análise da desigualdade no acesso à atenção básica*. Brasília: UnB, 2007.
- TATE, C. N. VALLINDER, T. *The global expansion of judicial power*. New York: University Press, 1995.
- VENTURA, M. et al. Judicialização da saúde, acesso à justiça e a efetividade do direito à saúde. *Physis*. 2010, v. 20, n. 1, p. 77-100.
- VIEIRA, F. S.; ZUCCHI, P. Distorções causadas pelas ações judiciais à política de medicamentos no Brasil. *Rev. Saúde Públ.*, São Paulo, v. 41, n. 2, p. 214-222, 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rsp/v41n2/5587.pdf>>. Acesso em 21 abr. 2014.

---

Recebido para publicação em maio de 2014  
 Versão final em janeiro de 2015  
 Conflito de interesses: inexistente  
 Suporte financeiro: não houve